

EL FUERO SINDICAL

Bernardo Ramírez Z.

//

Doctor en Derecho de la U. de A.

Profesor de Derecho del Trabajo en la Facultad de Derecho
de la U. de A.

Ejerce la profesión de abogado.

Medellín, Colombia, carrera 52, N° 51-A-27,

Edificio Gloria, Oficina 202.

Con la denominación de *FUERO SINDICAL* se conoce en Colombia una institución del *Derecho Colectivo del Trabajo* creada por el legislador como *medio protector del derecho de asociación sindical de los trabajadores*.

CONCEPTO: La palabra *FUERO* (del Latín clásico *FORUM: TRIBUNAL*), que con tan variadas y múltiples acepciones ha sido utilizada tradicionalmente en la terminología jurídica,¹ en la institución aludida se emplea en el sentido de *garantía de estabilidad en el empleo* y de *inmodificabilidad de las condiciones de trabajo*, otorgada por la ley a ciertos trabajadores en razón de sus actividades sindicales y con relación a sus respectivos patronos; garantía que subsiste mientras no sea levantada por el Juez del Trabajo, o mientras no sobrevenga alguno de los hechos o motivos legales en virtud de los cuales ella cesa o se extingue.

FINALIDAD: El fuero sindical tiene como finalidad proteger el libre ejercicio del derecho de asociación sindical de los trabajadores, y podemos decir que opera en dos sentidos:

- a) *Individualmente*, en cuanto pone a cubierto a los trabajadores amparados con él, de los desmanes y represalias patronales en razón de sus actividades sindicalistas.
- b) *Colectivamente*, en cuanto tiende a impedir que los patronos atenten contra la existencia, estabilidad o funcionamiento de las organizaciones sindicales.

CONTENIDO. El fuero sindical tiene como efecto otorgarle a los trabajadores amparados con él una situación de *estabilidad laboral*, tanto en la conservación de sus empleos, como también en las condiciones mismas en que los desempeñen. En consecuencia, con respecto a tales trabajadores, la ley impone a los patronos tres prohibiciones u obligaciones de no hacer, sin la previa autorización del Juez del Trabajo, a saber:

1. No despedirlos, esto es, no poner término a sus contratos, de trabajo, como simple decisión unilateral de su voluntad.
2. No desmejorarlos en sus condiciones de trabajo.
3. No variarle su lugar de trabajo, bien sea trasladándolos a otro establecimiento o a un municipio distinto.

(1) Véase CABANELLAS, "Diccionario de Derecho Usual", tomo II.

La primera prohibición se explica en razón de que los patronos tienen, en general, la facultad legal de dar por terminado los contratos individuales de trabajo, con justa causa o sin ella, aunque en este último caso pagando a los trabajadores una indemnización.²

En cuanto a la prohibición de *desmejorar*, es obvio que ella existe con respecto a todos los trabajadores, pues a los patronos no les está permitido modificar unilateralmente los contratos de trabajo en perjuicio de sus trabajadores, pero sólo con respecto a los amparados con el fuero sindical la ley les impone la previa autorización judicial.

La desmejora debe entenderse en todo su amplio sentido, y no únicamente en el económico, v. gr., disminución del salario; o material, v. gr., cambio de oficio al trabajador, que conlleve un mayor esfuerzo o desgaste de energía. Obsérvese que la ley habla de "condiciones de trabajo". En esta expresión queda comprendido toda situación o circunstancia que tenga que ver con el trabajador dentro de la empresa o entidad patronal: oficio, salario, instrumentos y sitio de trabajo, ambiente del mismo, turno, etc.; inclusive el cambio de oficio, aunque represente un ascenso en la categoría del trabajador, pero que conlleve una mayor responsabilidad o la obligación de dar más rendimiento o la pérdida de derechos, v. gr., promoverlo a cargos de dirección, de confianza o manejo, que implican la pérdida del fuero sindical y la posibilidad de remuneración por trabajo suplementario o de horas extras. Muy ilustrativo sobre este punto es el siguiente aparte de una sentencia dictada por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, confirmada por el Tribunal Superior:³

"Observa el Despacho que por estar ubicado en el Almacén de Productos terminados, donde se deposita la mercancía empacada en cajas y para empacar, arrumada en tal forma que no permite visibilidad hacia el resto del salón, debajo de una escalera y dando frente al muro que encierra el salón a una distancia de 0.66 metros del mismo, el sitio asignado a la actora para desempeñar el nuevo oficio y separada del resto de trabajadores que laboran en forma permanente en el almacén a una distancia de 20 metros por un lado y de 40 por otro, y sin visibilidad hacia esos lugares y por quedar expuesta a la caída de mercancía de la que se moviliza por la escalera situada en la parte de encima del sitio de trabajo,

(2) Decreto 2351 de 1965, artículo 8º.

(3) Juicio de Fuero Sindical de Ofelia Restrepo García contra "Industrias Estra S. A.", Agosto 22 de 1977.

así como también de la que se almacena en el mesanina, se desmejoró en sus condiciones de trabajo con el traslado a la Sección Almacén Productos Terminados. Porque no es lo mismo laborar en una mesa compartida con otra u otras trabajadoras, y rodeada de compañeros de trabajo con visibilidad hacia el resto del salón en donde se ubica la Sección a que pertenece el operario, que laborar aislado completamente del resto de compañeros y dando frente hacia una pared, y rodeado de cajas de mercancías empacadas y para empacar. Dicha ubicación bien pudo obedecer a la intención de la empresa de aislarla del resto del personal por su calidad de vicepresidente de la Directiva del Sindicato porque dicho oficio bien pudo desempeñarlo en el mismo salón pero en un sitio diferente en donde el aislamiento no fuese tan notorio".

Con respecto a la prohibición de variar el lugar de trabajo, ella se concreta, como ya lo dijimos, al cambio de establecimiento o al cambio del municipio en donde se encuentra laborando el trabajador.

No ha dicho la ley qué debe entenderse por "establecimiento" para efectos de la prohibición del traslado. Nosotros opinamos que por tal debe entenderse toda unidad material o, simplemente, todo lugar de trabajo, cualquiera sea su categoría o nivel dentro de la organización de la empresa, independiente físicamente de aquel en donde se encuentre el trabajador; es decir, que no sea una simple continuación espacial de éste. Se descartan, así, como traslados prohibidos por la ley los simples movimientos del personal dentro de una misma sección o de una sección a otra, cuando se esté dentro de la misma edificación o del mismo ámbito espacial del establecimiento en el que haya estado laborando el trabajador.

Con la prohibición de los despidos y traslados de los trabajadores amparados con el fuero sindical la ley quiere evitar no sólo los perjuicios que se derivarían para ellos, individualmente considerados, sino también los perjuicios para la misma organización sindical, porque se atentaría contra su estabilidad al disminuirse su número de afiliados (si se trata de despido) o se perturbaría su funcionamiento (si se trata de traslados), principalmente cuando los trabajadores afectados desempeñen cargos sindicales que deben ejercerse en el mismo lugar o municipio en donde estén prestando sus servicios al patrono. Pero debe tenerse en cuenta que la prohibición del traslado es independiente de cualquier perjuicio que se pueda producir para el trabajador o para la organización sindical, pues el perjuicio no ha sido previsto por la ley como elemento constitutivo de tal prohibición.

En cambio, la prohibición de la desmejora se establece fundamentalmente en beneficio del trabajador, quien es el que directamente resultaría perjudicado, como bien puede colegirse.

Como lo hemos visto, el fuero sindical sólo protege a los trabajadores amparados con él de los despidos, los traslados o desmejoras; no así de otros actos ejecutados por los patronos o de otras situaciones que sobrevengan durante el desarrollo del contrato de trabajo. Por lo mismo, es redundante la ley al establecer que *no es menester la intervención judicial cuando se trata de simples suspensiones del contrato de trabajo*,⁴ y que el fuero sindical no impide imponer al trabajador sanciones disciplinarias.⁵

Tratándose de suspensiones del contrato de trabajo, ha de tenerse en cuenta que si ellas se deben a la suspensión de actividades por parte del patrono, no pueden exceder de ciento veinte (120) días, pues si lo fueren, esta es una causal de terminación del contrato,⁶ y el patrono está obligado a solicitar la autorización del Juez del Trabajo para poder dar por terminado el contrato de trabajo del trabajador amparado con fuero sindical.

Por otra parte, tratándose de sanciones disciplinarias que impliquen suspensión en el trabajo, sería muy conveniente que la protección del fuero sindical se extendiera a ellas, ya que por este medio los patronos también pueden perturbar el funcionamiento de las organizaciones sindicales, especialmente si se trata de directivos sindicales, sobre todo si ellas han de ser de mucha duración, pues a pesar de que no pueda decirse que la suspensión disciplinaria impuesta por el patrono conlleve la suspensión de las funciones sindicales, sin embargo el directivo sindical puede verse imposibilitado para tener el necesario contacto con los trabajadores en el lugar del trabajo y, consiguientemente, el conocimiento directo de los problemas que los estén afectando.

TITULARES DEL FUERO SINDICAL. Por titulares del fuero sindical entendemos los trabajadores que por encontrarse en cualquiera de las situaciones previstas por la ley como generadores de él, están dentro de su ámbito de protección.

Según la situación o hipótesis fáctica en virtud de la cual se genera el fuero sindical, los titulares de éste los podemos clasificar en dos grandes grupos:

- a) Titulares en razón de la fundación de un sindicato.
- b) Titulares en razón de cargos sindicales.

(4) Decreto 204 de 1957, art. 10.

(5) C. S. del T., art. 413.

(6) Decreto 2351 de 1965, art. 6º, literal f).

En razón de la fundación de un sindicato, son titulares de fuero sindical:

1. Los fundadores, esto es, los trabajadores que participan en el acto de constitución del sindicato y, que por consiguiente, pasan a ser miembros del mismo.

La ley habla de "fundadores de un sindicato", o sea las personas naturales que participan en nombre propio en el acto de fundación de una organización sindical de primer grado; no quedan comprendidas, por consiguiente, las personas naturales que concurren al acto de fundación de una federación o una confederación, ya que ellas no actúan en nombre propio, sino en nombre de las organizaciones que representan para tal efecto, y que son a las que jurídicamente les corresponde la calidad de fundadores de la federación o la confederación, pues, como es obvio, este tipo de organizaciones sindicales no pueden ser fundadas por personas naturales.

2. Los trabajadores que ingresan al sindicato con posterioridad al acto de su fundación, pero antes del reconocimiento de la personería jurídica.

En razón de cargos sindicales, son titulares de fuero sindical:

1. Los miembros de las juntas directivas de los sindicatos, federaciones y confederaciones, hasta un máximo de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes de cada una de ellas.

No distingue la ley si se trata de juntas directivas provisionales, esto es, las designadas por los sindicatos, federaciones o confederaciones que acaban de constituirse y que no han obtenido reconocimiento de personería jurídica, o si se trata de juntas directivas estatutarias o reglamentarias, es decir, las que han sido designadas con posterioridad al reconocimiento de la personería jurídica. Por consiguiente, debe entenderse que la ley ampara con fuero sindical tanto a los miembros de las primeras como a los de las segundas.

2. Los miembros de las subdirectivas y comités seccionales de los sindicatos, con tal de que funcionen en municipio distinto al de la sede de la directiva central, hasta un máximo de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, teniendo en cuenta que en cada municipio no puede haber más de una subdirectiva o un comité seccional y que deben estar debidamente previstos en los estatutos del sindicato.

3. Los miembros de las comisiones estatutarias de reclamos de los sindicatos, federaciones y confederaciones, hasta un máximo de dos (2) en cada caso.

Tratándose de los titulares del fuero sindical en razón de la fundación de un sindicato, judicialmente se ha planteado el problema de si los trabajadores en período de prueba están amparados con fuero sindical, bien sea por haber participado en el acto de fundación, esto es, ser fundadores del mismo, o bien por haberse afiliado al que ha sido recientemente fundado y aún no ha obtenido el reconocimiento de su personería jurídica. El Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, en sentencia cuyos apartes más pertinentes transcribimos a continuación, consideró que estos trabajadores carecen de tal garantía:

“Y teniendo en cuenta esa característica del trabajador en período de prueba, el C. S. del T. le prohíbe precisamente formar parte de la Junta Directiva de un sindicato, tanto de la provisional como de las reglamentarias, según el artículo 388, ordinal c).

“Esta excepción consagrada en el art. 388, ordinal c), es señal de que, dadas las modalidades de la relación laboral cuando el trabajador se encuentra en período de prueba, la ley quiere excluirlo de toda posición sindical que, por razón del fuero, implique la estabilidad del trabajador, contraria a la misma situación derivada del período de prueba, y a los derechos del patrono y trabajador, en este caso, para ponerle fin.

“Si se entendiera que el trabajador en período de prueba está protegido por el fuero sindical, podría resultar el que, por razón de este fuero, no pudiendo el patrono invocar el período de prueba válidamente para ponerle fin, ante la justicia laboral, según el art. 410 del C. S. del T., y garantizándole al trabajador así la permanencia del puesto más allá del término de prueba, se llegaría a obligar a un patrono a emplear a un trabajador no apto para el oficio por cualquier circunstancia, en desmendo, no sólo de los intereses de la empresa, sino también de los generales de la sociedad, y por consiguiente de los del sindicato mismo que se trata de proteger, pues el interés de éste, su efectividad y eficacia, están ligados a la circunstancia de que la empresa o entidad en la

cual actúa, pueda cumplir adecuadamente sus fines, mediante el empleo de trabajadores capacitados y eficientes, pues no podría entenderse una divergencia entre los intereses de ambas instituciones”⁷

No compartimos la tesis del Tribunal, por las siguientes razones:

1. La ley no ha excluido o excepcionado del derecho de asociación sindical a los trabajadores en período de prueba; luego es obvio que ellos pueden ejercerlo libremente, bien sea participando en la fundación de sindicatos, o bien afiliándose a los que se encuentren ya fundados, sin que pueda exigírseles más requisitos que los expresamente previstos en la ley o en los respectivos estatutos sindicales, según el caso.

2. El requisito previsto en el literal c) del artículo 388 del Código Sustantivo del Trabajo, en el sentido de que quienes hayan de ser elegidos para la junta directiva del sindicato no deben estar en período de prueba, no puede aplicarse por analogía a los trabajadores que vayan a fundar un sindicato o que quieran afiliarse al ya fundado, pues se trata evidentemente de situaciones distintas en las que, en sana lógica jurídica, no cabe ese procedimiento, máxime si se tiene en cuenta que de tal aplicación se seguiría el desconocimiento de un derecho de tanta entidad, como es el de asociación sindical.

3. La ley no solo no ha excluido a los trabajadores en período de prueba del derecho de asociación sindical, sino que tampoco los ha excluido de la garantía del fuero sindical, y a quienes la ley no ha excluido o excepcionado de un derecho, no los puede excluir o excepcionar el intérprete.

4. Finalmente, no puede olvidarse que en caso de conflicto o dudas sobre la aplicación de normas laborales, prevalece la que resulte más favorable al trabajador, según el imperativo mandato de la ley.⁸

TRABAJADORES EXCLUIDOS DEL FUERO SINDICAL. No basta que los trabajadores se encuentren en las hipótesis fácticas en virtud de las cuales se consagra la garantía del fuero sindical; es menester, además, que no hayan sido excluidos de ella.

La ley⁹ ha excluido de la garantía del fuero sindical a dos tipos o categorías de trabajadores:

(7) Juicio social de Margarita Restrepo C., contra Almacenes Caravana S. A. Enero 30 de 1962. “CRONICA JUDICIAL”, Nros. 295 y 296. págs. 265 y 266.

(8) Art. 21 del C. S. del T.

(9) Art. 409 del C. S. del T.

1. "Los trabajadores que sean empleados públicos de acuerdo con el artículo 5º del Código de Régimen Político y Municipal;

2. "Los trabajadores oficiales y particulares que desempeñen puestos de dirección, de confianza o de manejo".

Con respecto a los empleados públicos, se ha justificado su exclusión del fuero sindical alegándose que, en general, ellos son de libre nombramiento y remoción y que su situación laboral no es contractual, sino legal o estatutaria. Sin embargo, no deja de ser criticable tal exclusión, ya que si a los empleados públicos también se les reconoce el derecho de asociación sindical, como en efecto así lo es, es ilógico, entonces, que se les niegue el medio que precisamente puede considerarse como más efectivo para defenderlo, como es el fuero sindical. Esta situación se tornó tanto más injusta y aberrante con la expedición del Decreto 3135 de 1968, cuyo artículo 5º amplió en forma desmesurada la aplicación de la categoría "empleado público" a muchos miles de trabajadores del Estado a quienes antes, a la luz del artículo 5º del Código de Régimen Político y Municipal, les era inaplicable.

Más explicable y, en la práctica, hasta aceptable, es la exclusión del fuero sindical para los trabajadores de dirección, de confianza o de manejo, pues se trata de quienes, por razón de lo elevado de sus cargos, su afecto y solidaridad están más cerca del patrono que del común de los trabajadores, y tienden a defender más los intereses de aquél que los de éstos.

Hubiera sido muy conveniente que el Código Sustantivo del Trabajo definiera la categoría *trabajadores de dirección, de confianza o de manejo* para así tratar de evitar equívocos, ambigüedades y conflictos. A falta de ello y para dilucidar este punto, podemos sentar las siguientes bases:

a) No está al arbitrio o capricho de los patronos determinar o definir cuándo los trabajadores desempeñan cargos de dirección, de confianza o de manejo. Semejante facultad no les ha sido conferida por la ley, pues se convertiría en un magnífico instrumento para hacer completamente inefectivo el fuero sindical e inoperante las disposiciones legales sobre jornada máxima legal y de sobrerremuneración por trabajo en horas extras, de lo cual también están excluidos esta categoría de trabajadores. Ni siquiera sería válido el acuerdo con el trabajador o su expresa aceptación de que el puesto o cargo que ocupa es de dirección, de confianza o de manejo porque equivaldría a una renuncia anticipada de derechos que la ley laboral considera irrenunciables.

b) Si no está al arbitrio patronal, ni aún obrando con la aceptación de los trabajadores, determinar cuándo éstos hayan de considerarse como de dirección, confianza o manejo, será, entonces, el examen objetivo del cargo y las funciones mismas que desempeñe el trabajador el factor que permitirá concluir si realmente se le puede ubicar en tal categoría.

c) Aunque el Código Sustantivo del Trabajo, como ya dijimos, no define qué debe entenderse por trabajadores de dirección, de confianza o de manejo, el artículo 389 de ese estatuto legal proporciona algunos elementos que nos permiten afirmar que tal categoría pertenece es a los altos empleados, o sea, aquellos a quienes el patrono atribuye funciones de organización, mando o representación, o les deposita una confianza personal especialísima, es decir, no la común u ordinaria que es de suponerse en cualquier trabajador.

d) A falta de una definición en el Código Sustantivo del Trabajo sobre lo que debe entenderse por trabajadores de dirección, de confianza o de manejo, puede utilizarse la contenida en el art. 4º del Decreto 1848 de 1969: "Art. 4º. Personal directivo y de confianza. Por personal directivo y de confianza se entiende el que reemplaza al empleador frente a los demás empleados a su cargo, sustituyendo a aquel en sus facultades directivas, de mando y organización".

Por último y para una mayor ilustración sobre este tema, transcribimos dos apartes de una acertada sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín, en la cual se hace un detenido análisis de lo que debe entenderse por trabajadores de dirección, de confianza o de manejo:

"No basta, pues, para incluir dentro de este régimen exceptivo, a las personas que ocupan ciertos y determinados puestos para que éstos sean de confianza, sino que es indispensable que la función que desempeñen en los puestos de que se trata, sean sustancialmente de confianza y este carácter depende las actividades que se desempeñen. Así lo ha entendido la jurisprudencia al expresar: "Desde luego, en todo trabajador se deposita un mínimo de confianza que responde a las exigencias de lealtad, honradez, aptitud y demás calidades derivadas de la especial naturaleza de la relación laboral. Pero cuando a esas condiciones humanas se agregan otras que por comprometer esencialmente los intereses morales o materiales del patrono, implican el ejercicio de funciones propias

de éste, el elemento confianza adquiere singular relieve y por eso se usa para calificar o distinguir el carácter del empleado" (Casación Laboral, 7 de noviembre de 1950, Gacetas del Trabajo, tomo V, página 900)".

... "Claro se ve, así, que las funciones cumplidas por el demandante no encajan dentro de las excepciones del artículo 409, numeral 2º del C. S. del Trabajo, porque en sus manos no estaba la marcha general de la administración, de su actuación no dependía la prosperidad de la empresa, y en cuanto al manejo de los dineros que recibía durante el día, no puede decirse que fuese autónomo o independiente, pues ya se vio cómo sobre él existían diferentes controles, a más de que en las horas de la tarde los entregaba al cajero general, descargando así toda clase de responsabilidad. Por tanto, en él sólo tenía depositada el Banco ese mínimo de confianza que responde a las exigencias de lealtad y honradez que se deposita en todo trabajador, debiendo concluir, entonces, que al momento de su despido de la empresa demandada gozaba de la garantía del fuero sindical".¹⁰

DESDE CUANDO OPERA EL FUERO SINDICAL. El fuero sindical se genera por el hecho de encontrarse el trabajador en alguna de las situaciones previstas en la ley y en virtud de las cuales se adquiere dicha protección: ser fundador de un sindicato, adherir a uno en formación, ser miembro de una junta directiva sindical, etc. Pero es obvio que para que el fuero sindical tenga su correspondiente eficacia frente al patrono, quien es el obligado a respetarlo, se le debe poner en conocimiento el correspondiente hecho que hace generar el fuero sindical, a saber: la fundación del sindicato, la afiliación o adherencia al que se encuentra en trámites de reconocimiento de personería jurídica, la elección como miembro de junta directiva sindical o de comisión de reclamos, y los nombres de los trabajadores que han quedado amparados con dicho fuero.

Expresamente la ley¹¹ ha ordenado la notificación por escrito al patrono y al Inspector del Trabajo acerca de la fundación de los sindicatos y de todo cambio que se produzca en sus juntas directivas; lo mismo cabe decir en relación con las federaciones y confederaciones. No así con respecto a los trabajadores que ingresan al sindicato recién fundado ni de los nombramientos que se hacen para

(10) Juicio social especial de Fuero Sindical de Gonzalo Robledo, contra el Banco del Comercio. "CRONICA JUDICIAL", N° 301, págs. 279 y 280.

(11) Artículos 363, 371 y 421 del C. S. del T.

la comisión de reclamos, pues no existe norma legal que lo disponga; pero es evidente que también deben notificarse al patrono para que el fuero sindical surta sus correspondientes efectos; en cuanto al inspector del trabajo, no lo consideramos necesario, aunque sí conveniente para abundar en formalidades y evitar posibles dudas o dificultades posteriores.

Aunque el cumplimiento cabal del requisito de las notificaciones de las que acabamos de hablar es de suma importancia, empero, no debe caerse en el extremo de hacer depender de ellas la efectividad misma del fuero sindical, hasta el punto de decirse que aunque el patrono tuviese pleno conocimiento de que tal o cual trabajador ha sido fundador de un sindicato o que ha sido elegido como miembro de una junta directiva, etc., sin embargo no está obligado a respetar su fuero sindical porque aún no se le ha notificado formal u oficialmente ese hecho. No. En situaciones como éstas, es evidente que el fuero sindical producirá todos sus efectos, es decir, el patrono queda obligado a respetarlo y no puede escudarse para no hacerlo en la falta de la notificación, pues ésta, con respecto a él, no surte más efectos que los meramente informativos. Considerar lo contrario sería absurdo pues de la omisión de una simple formalidad que, como ya se dijo, cumple una función meramente informativa, se haría depender la efectividad de un derecho o garantía de tanta trascendencia, cuando precisamente el Derecho del Trabajo es generalmente ajeno a los rigorismos formales, sobre todo cuando se trata de la protección de los trabajadores. Por otra parte, se daría vía libre a los abusos del patrono, ya que bastaría que éste o sus representantes eludieran maliciosamente la notificación, para considerarse eximidos de respetar el fuero sindical. Consideramos, por consiguiente, abiertamente criticable, por su rudo formalismo y extraña a los principios y al espíritu del Derecho del Trabajo, una sentencia del Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, en la que se decidió que una trabajadora no estaba protegida por el fuero sindical porque la entidad patronal no había sido notificada de su nombramiento para la junta directiva sindical cuando ella ingresó a su servicio (se trataba de un sindicato gremial), no obstante que antes ya se había surtido tal notificación, y haciéndose caso omiso de una abundante y respetable prueba testimonial que acreditaba que era un hecho notorio y ostensible para el patrono la calidad de directiva sindical de la trabajadora. Transcribimos enseguida algunos apartes de la sentencia:

"Por manera que la notificación prevista en el art. 363 y 371 del C. S. del T. no se hizo "al respectivo patrono" como lo indica la norma legal, en vista de que, vuelve a repetirse, la notificación se cumplió el 2 de abril de 1975 (fls. 41) siendo así que la demandante solamente el día 14 de julio de 1975 entró a laborar al servicio de la demandada.

"De nuevo se repite para abundar en claridad que cuando la notificación en cuestión llegó a Comfama, la actora se encontraba laborando en el Hospital San Vicente de Paúl y la comunicación dirigida a Comfama ninguna importancia o relevancia procesal tiene, toda vez que allá no figuraba laborando la demandante, y ninguno de los elegidos en la junta directiva de la asociación era trabajador de Comfama, como lo testifica el Dr. VITAL BALTHAZAR GONZALEZ, presidente de Amda (fls. 64 vto).

"Quiere decir, que a partir de la fecha de vinculación de la actora (julio 14 de 1975), ha debido pasarse la comunicación correspondiente, para los efectos del fuero sindical a la Caja de Compensación Familiar de Antioquia, lo que no se hizo, y por lo tanto no se cumplió con la notificación "al respectivo patrono", según mandato ineludible del artículo 363 del C. S. del T."¹²

Como conclusión de lo antes expuesto, hemos de decir que la protección del fuero sindical empieza a operar [desde el momento en que el patrono tenga conocimiento del hecho que le otorga al correspondiente trabajador la titularidad de tal derecho o garantía, bien sea porque hubiera recibido la respectiva notificación formal, o bien porque a tal conocimiento hubiere llegado en razón de medios o circunstancias diferentes.] Esta afirmación es válida para todos los titulares del fuero sindical, aun tratándose de los miembros de juntas directivas, aunque a primera vista podría pensarse que para éstos la protección sólo empieza a operar a partir del momento en que el Inspector del Trabajo apruebe su elección, pues es así como se controla su validez o legitimidad en cuanto se hubieren satisfecho los requisitos legales y estatutarios (órgano competente para hacer la elección, formalidades del acto y calidades personales de los elegidos). Sin embargo, tal punto de vista es insostenible si verdaderamente se tiene en cuenta la finalidad del fuero sindical. En efecto, de acep-

(12) Juicio especial de Fuero Sindical (acción de reintegro) de la doctora Amanda Mejía Peláez contra "Caja de Compensación Familiar de Antioquia" (Comfama), noviembre 22 de 1977.

tarse así, la protección que él otorga y el funcionamiento mismo de las juntas directivas quedarían a merced del patrono, ya que mientras se cumple todo el trámite para la aprobación, aquél podría hacer cuanto le viniese en gana (despedir, desmejorar, trasladar, sin el previo permiso judicial).

Por lo tanto es evidente que también para los miembros de juntas directivas el fuero sindical empieza a operar desde el momento en que el patrono tiene conocimiento de la elección que se hubiese hecho y está obligado a respetarlo en los elegidos desde tal momento en adelante. [Si el Inspector del Trabajo llegare a improbar la elección, la protección operará hasta cuando quede en firme la resolución que así lo declaró.]

PERIODO DE PROTECCION DEL FUERO SINDICAL. El período de protección del fuero sindical no es uniforme o igual para sus diversos titulares, pues, en primer lugar, depende del hecho o supuesto fáctico previsto en la ley en virtud del cual les deriva tal derecho o garantía, y, en segundo lugar, de ciertas circunstancias o situaciones que pueden llegar a sobrevenir eventualmente. Por otra parte, ha de decirse que la ley no ha fijado los períodos de protección del fuero sindical con toda exactitud o precisión, aunque sí los elementos o factores que en los casos concretos servirán para su determinación, y algunos períodos máximos. Veamos:

1. Tratándose de los fundadores de un sindicato, el período de protección se extiende desde cuando el patrono tiene conocimiento de la fundación y quiénes la llevaron a efecto, hasta sesenta (60) días después de publicarse en el "Diario Oficial" la resolución que reconoce la personería jurídica.

2. Los trabajadores que ingresan al sindicato recién fundado antes del reconocimiento de su personería jurídica quedan amparados por el tiempo comprendido entre el momento en que el patrono tiene conocimiento de su ingreso y los sesenta (60) días posteriores a la publicación en el "Diario Oficial" de la resolución que reconoce la personería jurídica del sindicato.

Como puede deducirse, el período de protección de las dos categorías de titulares del fuero sindical a las que nos acabamos de referir, se encamina a que el sindicato obtenga el reconocimiento de su personería jurídica y alcance un cierto grado de estabilización; pero la ley se quedó demasiado corta, ya que limitó expresamente a un máximo de seis (6) meses esa protección, término este que se ha revelado en la práctica demasiado precario o insuficiente,

pues no son pocos los casos en que el Ministerio de Trabajo no ha hecho el reconocimiento de la personería en ese lapso y al quedar los trabajadores, en consecuencia, sin la protección del fuero sindical, los patronos han procedido a despedirlos en el número suficiente para impedir la estabilización y subsistencia de los incipientes sindicatos al quedar reducidos a menos de veinticinco (25) afiliados.

3. Con respecto a los titulares de *fuero sindical en razón de cargos sindicales* (miembros de juntas directivas de sindicatos, federaciones, confederaciones; de las subdirectivas o comités seccionales de los sindicatos; y de las comisiones de reclamos de los sindicatos, federaciones y confederaciones), el período de protección se extiende "por el tiempo que dure el mandato y seis meses más".¹³

Debe tenerse en cuenta que *este período de protección* (no el período de protección de los fundadores de un sindicato) *es el aplicable a los miembros de juntas directivas provisionales de los sindicatos, federaciones y confederaciones*, por la razón expuesta cuando tratamos de los titulares del fuero sindical. Aunque con alguna variante, esta afirmación tiene respaldo en la jurisprudencia sentada por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, según los siguientes apartes de una sentencia dictada por tal corporación.

"Como se puede apreciar, la ley distingue, pues, dos categorías de fuero sindical: una, la que corresponde al fuero que cobija al socio fundador de una organización sindical, en cuyo caso el amparo vence en un término máxime de seis meses, y la otra, que proviene del fuero que ampara a un trabajador que ha sido elegido miembro de la junta directiva provisional del sindicato que se funda, en cuyo caso el trabajador, aparte de la garantía foral que lo protege por ser socio fundador, entra a gozar de fuero como directivo, lo que significa un término de seis meses y seis meses más.

"En el caso sub-lite el demandante estaba revestido de ambas clases de fuero, no solo por ser socio fundador del sindicato de la empresa demandada, como consta en la documentación aportada, sino por haber sido investido además del cargo de Tesorero de la Directiva Provisional del Sindicato, y por tanto, no sólo gozaba de protección foral por los seis primeros meses desde la formación del sindicato, sino cumplido este período, por seis meses más".¹⁴

(13) Decreto 2351 de 1965, artículo 24, literales c) y d).

(14) Juicio de Fuero Sindical de Porfirio Bedoya contra Colombiana de Tubos Ltda., febrero 21 de 1975.

Tratándose del fuero sindical de los directivos sindicales, es menester saber *cuándo expira su mandato*, a fin de poder establecer a partir de qué momento empieza a contarse el *término de protección adicional de seis (6) meses*. Y para ello es menester determinar *cuándo empieza el ejercicio del mandato*.

Pues bien: para poder decirse que se ejerce el mandato sindical *no basta la elección por la Asamblea General*, sino que es menester *tomar posesión del respectivo cargo*, y, a su vez, esto no puede hacerse sino *después de que el Inspector del Trabajo haya impartido aprobación a la elección*. De aquí se deduce, entonces, que el miembro o miembros de una junta directiva sindical que han sido reemplazados no cesan en sus funciones hasta tanto no hayan tomado posesión sus reemplazos, de manera que sólo a partir de tal momento puede decirse que su mandato ha terminado. Según esto, *lo que determina la expiración del mandato sindical no es el simple transcurso del período de tiempo previsto en los estatutos, sino la dejación efectiva del cargo por posesión de los nuevos elegidos*, pues bien puede ocurrir que el período estatutario haya expirado para una determinada junta directiva, y, sin embargo, debe continuar ejerciendo sus funciones por no haberse aún posesionado la nueva junta; más aún: por falta de nueva elección de parte de la asamblea general. En tales condiciones es obvio que *las organizaciones sindicales no pueden paralizarse en su funcionamiento*, y precisamente en en las tareas o actividades administrativas que, necesariamente, *deben ser permanentes* y que *no sin grave perjuicio pueden paralizarse o suspenderse en cualquier organización social*. Así lo ha entendido el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, y al respecto dijo en sentencia:

"12. El hecho de haber vencido el término del mandato, como se afirma en esta litis, no es causal de terminación de la garantía foral, pues, el Derecho del Trabajo se gobierna por principios propios y especiales, y solo por excepción debe recurrir a reglas de otras ramas de las ciencias jurídicas, gozando por ello de una relativa autarquía en gobierno y normación de los hechos que caen bajo el ámbito de esta rama del saber jurídico. Y lo anterior entiéndase, cuando el mandato realmente no ha terminado, pues, no empece el vencimiento del período de los directivos de la organización o asociación profesional para que éstos sigan en el ejercicio de sus funciones legales y estatutarias hasta tanto sean reemplazados, pues estas no pueden quedarse acéfalas en su representación legal y órganos de dirección, ejecución y mando

sindicales. Por ello, en este aspecto, el Derecho Laboral Colombiano se aparta de las reglas del derecho común sobre mandato. (CST., arts. 376, 390 y concordantes. Decreto 1489 de 1952. Decreto 3136 de 1968, 26 de diciembre)".¹⁵

También para efectos de la protección adicional de seis meses de los miembros de las juntas directivas, es necesario determinar cuándo y por qué se hace dejación del cargo, pues la ley ha previsto algunos eventos en virtud de los cuales el período adicional de protección se restringe o no existe porque el fuero sindical cesa ipso facto. En efecto:

El período adicional se reduce a tres (3) meses:

a) Cuando se opera el cambio del directivo sindical, sin que haya mediado renuncia de parte suya, esto es por decisión unilateral del sindicato.

b) Cuando se presenta el fenómeno de fusión de organizaciones sindicales y alguno o algunos de los directivos no quedaren en la nueva junta directiva.

No existe el período adicional, por cesación ipso facto del fuero sindical:

a) Cuando el directivo sindical renuncia voluntariamente al cargo antes de vencerse la mitad del período estatutario.

b) Cuando se le ha impuesto al directivo sindical como sanción disciplinaria la destitución del cargo.

Para la validez de la sanción aludida anteriormente, es menester que ella se encuentre prevista en los estatutos sindicales; que se siga el procedimiento disciplinario correspondiente, en forma que garantice ampliamente el ejercicio del derecho de defensa por parte del directivo, y que se imponga por el órgano sindical competente, o sea la Asamblea General. La falta de cualquiera de estos requisitos hace inexistente o inválida la sanción y, por consiguiente, el directivo sindical sancionado no perderá su calidad de tal y el fuero lo seguirá protegiendo. A este respecto, es bueno recordar que en muchos casos los patronos han despedido a directivos sindicales sancionados irregularmente y al promover éstos los correspondientes juicios de fuero sindical para obtener su reintegro al trabajo, la justicia laboral ha fallado favorablemente a ellos, con fundamento en que

(15) "Estudios de Derecho Laboral" N° 9, diciembre de 1972, pág. 56.

el patrono estaba obligado a consultar o estudiar previamente si la sanción aplicada al directivo se había hecho en legal forma. En una oportunidad el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, dijo lo siguiente:

"Estima la Sala que si un patrono, informado de la destitución de un dirigente sindical, a su vez va a romper el contrato de trabajo con éste, no está obligado a examinar el aspecto de fondo de la decisión del Sindicato (los motivos aducidos para ello o la valoración de las pruebas en forma distinta a como lo hizo la asamblea general), porque si tuviera esa facultad se perdería la autonomía de la asociación profesional. Pero sí estaría obligado el patrono, antes de romper el contrato de trabajo, a revisar los aspectos de forma, para saber si se cumplió el procedimiento de rigor. Porque sería inaceptable que el patrono no indagara, por ejemplo, si la medida la adoptó la asamblea general, y no la Junta Directiva, o si tuvo la mayoría calificada de votos exigida en la ley. Si no fuera así, el trabajador quedaría indefenso, y a los desmanes del sindicato se agregarían los del patrono, si la expulsión se cumplió en ausencia del trabajador. El examen de estos puntos relacionados con el procedimiento, no limita en modo alguno los derechos del sindicato, a expulsar a quien no cumpla las leyes del grupo.

"La empresa demandada podrá ser ajena propiamente a los reclamos que el trabajador expulsado del sindicato y destituido de la Junta Directiva del mismo, pueda hacer ante el sindicato, para ser restituído al cargo sindical. Pero no lo es a las consecuencias del acto de expulsión en cuanto ello incida en alguna forma en el contrato de trabajo existente con ese trabajador, porque la legalidad de la expulsión o destitución del directivo (en el aspecto del procedimiento que es el único que le compete revisar el patrono) afecta las facultades del patrono, como si el fuero sindical subsiste, tendría que pedir permiso judicial previo para despedir".¹⁶

En sentencia más reciente, y con fundamento en la teoría de los actos inexistentes, a la vez que acogiendo la anterior jurisprudencia, dijo el mismo Tribunal:

(16) Juicio Especial de Fuero Sindical, (Reintegro) de Francisco Luis Gallego O., contra "Industria de Curtidos Sabaneta Ltda.", diciembre 12 de 1968.

"Pero es más: si el patrono le reconoció efectos al acto de suyo inexistente, ello no lo convalidó, ni lo convalida, pues la verdad es que ese acto legal jurídicamente no puede entenderse existente. Como tampoco podría considerarse jurídica ni legalmente existente el acto por medio del cual se eligió su reemplazo, o el del Inspector del Trabajo que, supuesto el caso, declarase que para obviar el asunto se considerara tanto al destituido como a su sucedáneo amparados por el fuero, siendo así que esa protección la confiere la ley a 5 suplentes de las directivas y subdirectivas de los sindicatos.

"Por consiguiente, si el trabajador fue desalojado de su puesto directivo por un acto que es inexistente debe entenderse que continuó amparado por el fuero sindical".¹⁷

ACCIONES JUDICIALES QUE SURGEN DEL FUERO SINDICAL. La institución del fuero sindical entraña dos acciones judiciales que pueden llegar a promoverse ante la jurisdicción especial del trabajo, de las cuales son titulares el patrono y el trabajador amparado con él, respectivamente, así:

1. La que surge precisamente de su reconocimiento y respeto por parte del patrono, cuando éste considera que ha sobrevenido alguna justa causa en virtud de la cual puede solicitar la autorización del despido, la desmejora o el traslado del trabajador amparado con el fuero sindical.

2. La que surge de su desconocimiento y violación por el patrono, esto es, cuando el trabajador que ha sido despedido, desmejorado o trasladado a otro establecimiento o a un municipio distinto sin la previa autorización judicial, reclama su reintegro al empleo (si fue despedido) o su restitución a las mismas condiciones de trabajo (si fue desmejorado o trasladado).

El ejercicio de ambas acciones, la del patrono y la del trabajador, instauran el comúnmente denominado juicio especial de fuero sindical, el cual se tramita como lo dispone el Código Procesal del Trabajo.¹⁸ De dicho juicio no vamos a ocuparnos en este estudio por ser ajeno a nuestro objetivo, el cual es eminentemente de derecho sustantivo y no de derecho procesal.

La acción del patrono se encamina, pues, a obtener la autorización para poder hacer el despido, la desmejora o el traslado del trabajador, de tal manera que sólo a partir de la ejecutoria de la sen-

(17) "Estudios de Derecho Laboral" N° 6, marzo de 1972, páginas 69 y 70.

(18) Artículos 112 a 118.

tencia que contenga la autorización, y en virtud de ella puede el patrono proceder a hacerlo, y no antes ya que la ley exige que la justa causa sea "previamente calificada por el Juez de Trabajo",¹⁹ lo que es obvio, porque en esto consiste, fundamentalmente, la protección que otorga el fuero sindical.

Las causales que puede invocar el patrono para solicitar la autorización de despido del trabajador amparado con el fuero sindical son, según la ley,²⁰ las siguientes:

a) La liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento.

b) La suspensión total o parcial de actividades por parte del patrono durante más de ciento veinte (120) días.

c) Las justas causas en virtud de las cuales el patrono puede despedir al trabajador, o sea, las previstas en el artículo 7º, literal A), del Decreto 2351 de 1965.

Como los patronos no pueden liquidar o clausurar definitivamente sus empresas ni suspender total o parcialmente sus actividades sin la previa licencia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, es evidente que antes de promover la acción judicial tendiente a obtener la autorización de despido con fundamento en esas causales, deberán obtener previamente la licencia de la mencionada entidad administrativa para la clausura de la empresa o la suspensión de actividades.

La aptitud legal de la causal invocada por el patrono para el despido del trabajador y su suficiencia para otorgar la autorización, corresponde apreciarla y calificarla soberanamente al Juez de Trabajo.²¹

Omitió la ley establecer las causales que pudieran invocar los patronos para solicitar del Juez del Trabajo la autorización de desmejora o traslado de los trabajadores amparados con el fuero sindical. Frente a esta falta de previsión legislativa, hasta podría pensarse a primera vista que la acción judicial es improcedente en tales casos por inexistencia de normas jurídicas sustantivas reguladoras de la materia; empero, lo correcto parece ser que el juez debe recurrir a la analogía o a las demás normas de aplicación supletoria

(19) Decreto 204 de 1957, artículo 1º.

(20) Decretos 204 de 1957, artículo 8º, y 2351 de 1965, artículo 7º, literal A).

(21) Téngase en cuenta que como el juicio es de dos instancias, por "Juez del Trabajo" debe entenderse también al Tribunal Superior, Sala Laboral, que es quien conoce de él en segunda instancia.

autorizadas por el Código Sustantivo del Trabajo,²² pues la ley colombiana establece que los jueces o magistrados no pueden abstenerse de juzgar, pretextando silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley, so pena de incurrir en responsabilidad por denegación de justicia.²³

Debiéndose, pues, recurrir a las normas de aplicación supletoria, se ve cómo el juez queda investido de unas facultades para apreciar y valorar los motivos y razones que presente el patrono para la desmejora o el traslado del trabajador mucho más amplias que cuando se trata de autorizar el despido, por lo cual debe obrar con *mayor prudencia y ser más exigente en la prueba de los hechos que se expongan y de los motivos que se aduzcan.*

En todo caso, las justas causas que se aleguen por el patrono para la desmejora o traslado deben ser *muy bien precisadas y realmente serias*; v. gr., para la desmejora en el salario, el deficiente rendimiento del trabajador que, sin embargo, no se considerase causal suficiente de despido; para el traslado, hacerse indispensable el trabajador en otro establecimiento o municipio, por razones técnicas o de organización de la empresa.

② Como la acción que la ley le otorga al trabajador tiene como *fundamento fáctico la violación por parte del patrono de la obligación de obtener la previa autorización judicial* antes de proceder al despido, la desmejora o traslado, resulta evidente que en el *juicio promovido por el trabajador carece de cualquier eficacia jurídica el que el patrono pretenda alegar y demostrar que obró con justa causa*, puesto que *si en realidad la tenía, ya no es la oportunidad legal para someterla a la consideración y valoración del juez.*

En cuanto a la *acción del trabajador*, ella tiene como *finalidad* obtener que el Juez del Trabajo ordene su *reintegro al trabajo*, si fue despedido; o su *restitución o reinstalación* en las mismas condiciones en que se encontraba antes, si fue desmejorado o trasladado.

La sentencia que ordene al patrono el reintegro del trabajador deberá contener, además, la *obligación de pagarle los salarios dejados de percibir* desde la fecha del despido, hasta cuando sea reintegrado, a título de indemnización, según lo ordena la ley.²⁴ En la práctica judicial se acostumbra también ordenar el pago de las prestaciones sociales legales y convencionales que se hubieren dejado de devengar durante el mismo tiempo.

(22) Artículo 19.

(23) Ley 153 de 1887, artículo 48.

(24) Código Sustantivo del Trabajo, artículo 408, inciso 2°.

Si la violación del fuero sindical hubiese sido por los conceptos de traslado o desmejora, la sentencia deberá contener la obligación a cargo del patrono de restituir al trabajador al mismo lugar de donde fue removido, o a las anteriores condiciones de trabajo, y de indemnizarle los perjuicios que le hubiere ocasionado.²⁵

PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DE FUERO SINDICAL.

Como norma general, las acciones que surgen de los derechos reconocidos y regulados en el Código Sustantivo del Trabajo, y el Fuero Sindical es uno de ellos, *prescriben en tres (3) años.*²⁶ No obstante, tratándose de la *acción del trabajador* cuyo fuero sindical ha sido violado por el patrono, su *término de prescripción* es de *dos (2) meses*, por disposición especial del Código Procesal del Trabajo;²⁷ nada, en cambio, dice este estatuto con respecto al *término de prescripción de la acción del patrono* para solicitar la autorización judicial del despido, desmejora o traslado, por lo cual puede decirse que es el *ordinario de tres (3) años*, lo cual es *manifiestamente inequitativo* frente al cortísimo y casi agónico término dentro del cual el trabajador puede ejercitar su acción de reintegro al trabajo, si fue despedido, o su restitución al lugar del trabajo de donde fue removido, o a las anteriores condiciones de trabajo, si fue desmejorado. Quizá teniendo presente tal inequidad o desequilibrio, evidentemente ajeno al espíritu del Derecho del Trabajo, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, sostuvo en una sentencia, lo siguiente:

“No se ha reglamentado legalmente, el término que tiene la empresa para instaurar la acción para el levantamiento del fuero sindical a objeto de proceder a despedir a los trabajadores amparados por esa garantía. De tal manera que, como al trabajador le prescribe la acción a los dos meses, contados a partir de la fecha del despido, a la empresa le prescribe a partir de la fecha en que se suceden los hechos que sirven como justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo, o cuando terminen las audiencias para establecer la verdad de lo acontecido, conforme lo reglamentan las convenciones colectivas de trabajo. De tal suerte que, admitiendo que hubieran terminado las audiencias entre empresa y trabajador, con las ritualidades que señala la con-

(25) *Ibidem*, inciso 3°.

(26) Código Sustantivo del Trabajo, artículo 488.

(27) Artículo 118.

vención colectiva, los dos meses se deben contar a partir de la fecha en que se terminan las audiencias y se autoriza a la empresa para proceder a obtener el permiso judicial para el despido".²⁸

CUANDO NO ES NECESARIA LA AUTORIZACION JUDICIAL. La ley ha previsto algunos casos en los cuales no se requiere la autorización judicial para la terminación del contrato de trabajo del trabajador amparado con el fuero sindical, lo cual significa que cuando tales hechos sobrevienen la garantía de estabilidad en el empleo deja de existir. Esos casos se dan cuando el contrato de trabajo termina:²⁹

1. Por realización de la obra contratada.
2. Por la ejecución del trabajo accidental, ocasional o transitorio.
3. Por mutuo consentimiento.
4. Por sentencia judicial.

Aunque estos casos deben considerarse verdaderamente excepcionales, sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, ha venido a agregar uno más: el de la expiración del término por el cual se celebró el contrato. En una sentencia, dijo así el Tribunal:

"El artículo 410 del Código determina las justas causas para que el juez autorice el despido de un trabajador amparado por el fuero. Ellas son las señaladas con las letras e), f) y h) del anteriormente citado.

"El 411 ibídem, en la misma hipótesis, expresa los casos en los que el contrato puede terminar sin previa calificación judicial. Tales, las señaladas con las letras b), d) y g) del artículo 61. Quedan por fuera: muerte del trabajador, como es obvio; expiración del plazo fijo pactado y, la última, que prácticamente se traduce en abandono del puesto.

"Según esas normas, el Juez del Trabajo solamente le compete la calificación previa, para el despido de un trabajador amparado por el fuero, de las causales que anteriormente contemplaban los artículos 62 y 63 del Código, hoy

(28) Juicio Especial de Fuero Sindical de "Fundiciones y Repuestos S. A." (Furesa) contra Humberto Callejas Rúa. Abril 24 de 1974.

(29) Decreto 204 de 1957, artículo 9º.

modificados por el 7º del Decreto 2351 de 1965, o sea aquellas en que el patrono está autorizado para dar por terminado unilateralmente el contrato, y cuando se trata del cierre definitivo de la empresa o de suspensión de actividades por más de 120 días; es decir, los casos en que la voluntad patronal juega un papel decisivo para la finalización de la relación del trabajo y es susceptible de causar agravio a los intereses de la asociación sindical.

"Aunque el supuesto de que tratan los autos no está específicamente contemplado en el Código, al efecto, puede concluirse, que cuando la causal de terminación del contrato es la expiración del plazo fijo pactado, está implícito el mutuo consentimiento, de las partes, expreso, con anterioridad, cuando se celebró el convenio. En esa hipótesis, como en las demás excluidas de la calificación judicial previa expresamente, no juega la sola voluntad del patrono, a la que, si el trabajador disfruta del amparo foral, la ley, separándose de la reglamentación común, impone un control previo".³⁰

Encontramos francamente inaceptable el punto de vista expuesto por el Tribunal. En efecto, del texto legal mismo no se colige que el legislador hubiese querido comprender casos distintos a los allí señalados, pues se trata de establecer excepciones a un derecho o garantía, siendo, en consecuencia, contrario a los principios de aplicación de la ley el que el juzgador pretenda ir más allá de lo previsto en la norma, en desconocimiento o detrimento de un derecho de tanta importancia como es el fuero sindical. Aceptar el planteamiento del Tribunal es reducir la garantía del fuero sindical casi a su inoperancia en cuanto a la prohibición del despido que se le impone al patrono, quien encontraría una buena forma de burlar ese derecho de los trabajadores celebrando únicamente contratos de trabajo a término fijo.

Más aberrante y carente de toda lógica jurídica por las contradicciones que encierra, fue otra sentencia del mismo Tribunal en la que se llega al extremo de considerarse que el reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa y el recibo de la misma por parte del trabajador impiden a la justicia el ordenar el reintegro del trabajador, con lo cual el Tribunal no solo desconoció el régimen

(30) Juicio Especial de Fuero Sindical de Alba Montes contra "Industria Colombiana del Aseo Ltda.". Noviembre 8 de 1972.

de la institución del fuero sindical, sino también el principio establecido en el Código Sustantivo del Trabajo según el cual los derechos y prerrogativas que él establece son irrenunciables.³¹ Los siguientes son apartes de la sentencia:

“Pero en el caso que se estudia, está claramente establecido que el patrono rompió unilateralmente el contrato de trabajo, con una trabajadora amparada por el fuero sindical. Pero, no puede el fuero sindical obligar, tampoco, a que la empresa continúe con la relación, luego de vencido el plazo estipulado para la duración del mismo contrato.

“Como el Banco cubrió a la trabajadora, como indemnización por el despido sin justa causa, el valor de los salarios a que tendría derecho hasta el vencimiento del plazo, no es posible ordenar el reintegro de la misma, por haber aceptado dicha indemnización, que ya recibió y que cobijaba el término que faltaba para que se terminara el contrato por vencimiento del plazo”.

*“De lo expuesto, se concluye, que no se puede prorrogar el contrato por voluntad de una sola persona, ni por la voluntad judicial, en interpretación de la ley, visto que ésta señala las formas para concluir el mismo y el amparo del fuero no puede ir más allá del término del contrato celebrado. Si se hiciera cosa distinta los trabajadores se vincularían a término y se procurarían amparar para que se les sostuviera en la empresa, por fuera del acuerdo celebrado para la vinculación. Por consiguiente, no es el caso de reintegrar a la demandante, como lo dispuso el juzgado de instancia, en providencia que habrá de revocarse”.*³²

Finalmente, anotamos también como *evento excepcional* en el que no es necesaria la previa calificación judicial para la terminación del contrato de trabajo por parte del patrono cuando el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social ha declarado la ilegalidad de una suspensión colectiva de trabajo y en la misma providencia se autoriza al patrono para despedir a los trabajadores que hubiesen participado en ella, aun a los amparados con el fuero sindical, sin el previo permiso judicial, lo cual constituye una verdadera calificación-sanción autorizada por la ley³³ y que viene a reemplazar la actuación ordinaria del Juez del Trabajo.

(31) Artículo 14.

(32) Juicio Especial de Fuero Sindical de Negra Jaramillo Velásquez contra el “Banco Central Hipotecario”. Febrero 17 de 1978.

(33) Código Sustantivo del Trabajo, artículo 450.